



AUD. PROVINCIAL SECCION CUARTA OVIEDO

SENTENCIA: 00211/2023

Modelo: N10250
C/ CONCEPCIÓN ARENAL N° 3 - 3

-

Teléfono: 985968737 Fax: 985968740
Correo electrónico:

Equipo/usuario: ARM

N.I.G. 33037 41 1 2022 0000785
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000 [REDACTED] /2023
Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de MIERES
Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000 [REDACTED] /2022

Recurrente: WIZINK BANK S.A.
Procurador: [REDACTED]
Abogado: [REDACTED]
Recurrido: [REDACTED]
Procurador: MARIA EUGENIA RODRIGUEZ CERVERO
Abogado: LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS

NÚMERO 211

En OVIEDO, a 13 de abril de dos mil veintitrés, la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo, compuesta por Don Francisco Tuero Aller, Presidente, D. Javier Alonso Alonso y D. José Manuel Raposo Fernández, Magistrados, ha pronunciado la siguiente:

S E N T E N C I A

En el recurso de apelación número [REDACTED]/2023, en autos de JUICIO ORDINARIO N° [REDACTED]/2022, procedentes del Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Mieres, promovido por **WIZINK BANK S.A.**, demandado en primera instancia, contra [REDACTED], demandante en primera instancia, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Francisco Tuero Aller.-



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Mieres se dictó Sentencia con fecha once de noviembre de dos mil veintidós, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

“**SE ESTIMA** la demanda interpuesta por D^a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra Wizink Bank, S.A. por lo que **debo declarar y declaro** la nulidad por usurario del contrato de tarjeta de 6 de julio de 2007, estando obligada la parte demandante a entregar únicamente la suma recibida, y, en consecuencia, **debo condenar y condeno** a la demandada a abonar a la parte actora todas las cantidades que hubiera aplicado en exceso del capital prestado, con los intereses legales desde la fecha de abono de las mismas, según se determine en ejecución de sentencia, todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la parte demandada.”

SEGUNDO.- Contra la expresada resolución se interpuso por la parte demandada recurso de apelación, del cual se dio el preceptivo traslado, y remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial se sustanció el recurso, señalándose para deliberación y fallo el día 11 de abril de dos mil veintitrés.-

TERCERO.- Que en la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de primera instancia, acogiendo íntegramente la demanda, declaró la nulidad por usurario del contrato de tarjeta que había celebrado la demandante con la entidad de quien trae causa el Banco demandado, con las consecuencias que establece el art. 3 de la Ley de Usura. No conforme con ello, el Banco interpone el presente recurso, en el que cuestiona esa condición de usurario.

SEGUNDO.- Para el análisis de la presente controversia deben tenerse presentes los siguientes datos, acreditados documentalmente:

1º) El contrato litigioso es de fecha 6 de julio de 2007. En él se establecía como interés anual nominal el 24% y la TAE se elevaba al 27,24%. Y

2º) La sentencia de primer grado dice que los intereses de los créditos al consumo se cifraban en el 9,64% TAE, dato del que concluye que el pactado era notablemente superior al normal del dinero y, en consecuencia, usurario.

TERCERO.- La reciente sentencia de pleno del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2023, en criterio ratificado por la de 28 del mismo mes, al analizar una acción de nulidad por usura entablada entre un particular y una entidad bancaria a propósito de un contrato de tarjeta, insistió en las conclusiones que había alcanzado a propósito de estos productos, en especial en las conocidas sentencias de 25 de noviembre de 2015 y 4 de marzo de 2020, ya correctamente expuestas en la de instancia, pero añadió una serie de pautas relevantes en orden a precisar cuál deba considerarse el interés normal del dinero que sirva de referencia para realizar la correspondiente confrontación, y cuál el margen tolerable a fin de evitar que el pactado pueda considerarse que sea "notablemente superior" a aquél e incida en la calificación de usurario. Señala en concreto con relación a los contratos anteriores a junio de 2010, como es el caso, cuando no existían estadísticas oficiales específicas del Banco de España sobre estas tarjetas revolving, lo siguiente:

1º) Como ya había adelantado en la sentencia de 4 de octubre de 2022, reitera que no cabe acudir como término de comparación al índice correspondiente a los créditos al consumo. Y añade: *"Con carácter general para el enjuiciamiento de estos casos de tarjetas de crédito contratadas en la primera década de este siglo, ha de acudirse a la información específica más próxima en el tiempo. Esta es la que se ofreció en 2010. Según el boletín estadístico el tipo medio TEDR ese año estaba en el 19,32%. Lógicamente la TAE, al agregar las comisiones, sería ligeramente superior (entre 20 y 30 centésimas, en los niveles de interés que nos movemos). Por lo que podemos partir de forma orientativa del índice de 2010 (19,32%), con la corrección oportuna para adecuarlo a la TAE".*Y

2º) Una vez determinado así el índice de referencia, procede a valorar el margen admisible por encima de ese tipo medio, esto es, *"en cuantos puntos porcentuales o en qué porcentaje puede superarlo el tipo TAE contractual para que no se considere un interés notablemente superior al normal del dinero"*. Y concluye, en un contexto de litigación en masa sobre esta misma cuestión y ante *"la exigencia de dar un trato igual o equivalente a situaciones iguales o equivalentes, y facilitar la predecibilidad de las soluciones judiciales para dotar de mayor seguridad jurídica al mercado y al tráfico económico"*, en considerar como adecuado *"el criterio de que la diferencia*

entre el tipo medio de mercado y el convenido sea superior a 6 puntos porcentuales”.

CUARTO.- La aplicación de esta doctrina al caso aquí analizado conduce a la desestimación del recurso por cuanto la diferencia entre el tipo de referencia y el pactado excedía de esos seis puntos, aproximándose a ocho. No son de recibo las alegaciones del recurrente acerca de que la demandante no observó el deber probatorio que le impone el art. 217 LEC por no haber acreditado el índice de referencia cuando, con independencia de otras consideraciones, aportó junto a la demanda las estadísticas oficiales del Banco de España, tanto las referidas a los créditos al consumo como las específicas de esta clase de productos. Mientras que otros argumentos a los que alude en el escrito de recurso, como el contenido de la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2022, las diferencias entre TAE y TEDR o cuál deba ser el interés que ha de servir de pauta para efectuar la debida comparación, ya rechazados por esta Sala en ocasiones anteriores, decaen ahora definitivamente ante los indicados razonamientos de la citada sentencia del pleno del TS.

QUINTO.- Dado el sentido de esta resolución, las costas aquí causadas serán de cargo del apelante (art.398 LEC).

Por lo expuesto, la Sala dicta el siguiente:

F A L L O

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por WIZINK BANK S.A. frente a la sentencia dictada por el juzgado nº 2 de los de Mieres con fecha 11 de noviembre de dos mil veintidós, en los autos de juicio ordinario seguidos con el número ■■■/202, que se confirma en su integridad, con expresa imposición en costas al apelante.

Dese el destino legal al depósito constituido para recurrir.

Las resoluciones definitivas dictadas por las Audiencias Provinciales, de conformidad con lo prevenido en el art. 466 de la L.E.C., serán susceptibles de los Recursos de Infracción Procesal y de Casación, en los casos, por los motivos y con los requisitos prevenidos en los arts. 469 y ss., 477 y ss. y Disposición Final 16ª, todo ello de la L.E.C., debiendo interponerse en el plazo de **VEINTE DÍAS** ante éste Tribunal, con constitución del depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Tribunal en el Banco Santander **3370 0000 e indicación de tipo de recurso (04: Extraordinario por infracción procesal y 06: por casación) y expediente con cuatro cifras más dos del año.**



Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

